----En la ciudad de Trelew, a los días de noviembre del año dos mil diecinueve, se reúne la Sala “A” de la Cámara de Apelaciones, con la Presidencia del Dr. Marcelo Fernando Peral y la presencia de la Sra. Jueza de Cámara Dra. Florencia Cordón Ferrando y la Sra. Jueza de Cámara Dra. Natalia Isabel Spoturno, para celebrar acuerdo y dictar sentencia definitiva en los autos caratulados: **“T., A. c/ R., N. V. s/ Daños y Perjuicios” (Expte. N° 426 – Año 2018 CAT)** venidos en apelación y expedirse en orden al sorteo practicado a fs. 326. Acto seguido se resolvió plantear las siguientes cuestiones: PRIMERA: ¿Se ajusta a derecho la sentencia apelada? y SEGUNDA: ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar?.----------

---**A LA PRIMERA CUESTIÓN**, la Dra. Florencia Cordón Ferrando expresó: ----------

--I.- Llegan a conocimiento de este Tribunal las presentes actuaciones como consecuencia de las apelaciones interpuestas por el actor y la demandada, que fueron concedidas libremente a fs. 305 y 299 respectivamente, contra la sentencia de la anterior instancia (fs. 291/296), por la cual se acogió parcialmente la demanda promovida por el señor A. T., condenando a la señora N. R., a que en el término de diez (10) días le abone al primero la suma de pesos cincuenta y seis mil seiscientos treinta y nueve con 36/100 ctvos. ($ 56.639,36), con más intereses y costas. ----------

----A fs. 309/312 expresó agravios la demandada, que mereció la réplica de fs. 314/317, habiéndose declarado desierto por resolución de fs. 322 el recurso de apelación deducido por la actora por no haber sido fundado. ----------

----II.- Antecedentes. A fs. 53/59 el actor demandó por incumplimiento contractual y daños y perjuicios a la señora N. R., en virtud del contrato de locación suscripto entre las partes para la construcción de una vivienda familiar en el Balneario de Playa Unión. Adujo que la nombrada no cumplió con su obligación de ejecución de la obra, ya que no lo hizo en el tiempo apropiado y además lo hizo de manera defectuosa, denunciando la existencia de vicios en la construcción aparentes y ocultos. Demandó su responsabilidad como empresaria y directora de la obra. Reclamó daño emergente, privación de uso y daño moral. ----------

----La demandada negó los hechos invocados y expresó que es la sobrina del actor y que, en virtud de dicha relación familiar y de confianza, el señor T. le requirió la construcción de la vivienda acordando que le daría todos los fondos necesarios en los primeros días de enero, para que en el plazo rápido de 240 días pudiera terminar la obra. Que en principio el acuerdo fue verbal, pero luego le insistió en firmar el contrato redactado por él, pero nunca imaginó la malicia de su tío, quien una vez firmado el contrato, pretendió pagar las sumas para la obra cuando lo consideraba pertinente, pese a que su parte le advirtió que si no se compraban todos los materiales al inicio de la obra, los fondos resultarían insuficientes. Dice que de los $ 348.922,60 convenidos recibió solo la suma de $ 313.145,67, es decir el 89,74%; que al momento de la entrega de la obra el avance de la misma era de un 76%, a pesar de que recibió los fondos fuera de tiempo

y que para ello debió sacrificar ganancias y ahorros propios. Atribuyó la demora en la ejecución y la posterior ruptura contractual a la mora del señor T. en pagar las sumas al inicio, lo que, combinado con la inflación extrema, hizo que le fuera imposible terminarla. Invocó la teoría de la imprevisión establecida en el art. 1198 del Código Civil en virtud de los aumentos de precios en la construcción de más del 30% y sostuvo que es contrario a la buena fe que el actor no cumpla con su parte del contrato y luego pretenda que la otra soporte las variaciones inflacionarias y cumpla con la obra proyectada por el mismo monto. Sostuvo que para exigir el cumplimiento del contrato el actor no debió encontrarse en mora. Negó la existencia de daños por vicios en la construcción o por abandono de la obra. ----------

---III.- La sentencia de primera instancia hizo lugar parcialmente a la demanda. Para ello el juez *a quo* consideró –en prieta síntesis- que el punto central a resolver era la alegada demora en el pago de las sumas de la obra al inicio de la misma por parte del actor y la imposibilidad de cumplimiento en virtud de la inflación de precios de la construcción, por lo cual la accionada entendió aplicable la teoría de la imprevisión.----------

----Analizó primeramente que el contrato de locación de obra no estableció expresamente el plazo de pago del precio de la obra, y ante ello, evaluando la conducta posterior de las partes, concluyó que “la forma de pago acordada” era tal cual ocurriera según se infiere de los recibos de pago, destacando la conducta pasiva de la demandada en cuestionar la forma de pago. Invocó también lo dispuesto en el art. 1636 del Código Civil, en cuanto prevé que el precio de la obra debe pagarse al hacerse entrega de la misma, si no hay plazos estipulados en el contrato. De este modo tuvo por cierto que el pago del precio de la obra era conforme a lo indicado en la demanda, es decir, “a medida que los fuera requiriendo la Sra. R.”. ----------

---Seguidamente rechazó la aplicación de la teoría de la imprevisión, con fundamento en que el planteo debió efectuarse por otros carriles procesales y demandando la resolución del contrato en el momento oportuno, al tiempo que la obligación se hubiese tornado excesivamente onerosa, tal como lo prevé el art. 1198 del anterior C.Civ. ----------

---Agregó que la excesiva onerosidad sobreviniente de los contratos debe ser un elemento concreto y probado en cada caso particular, pues no puede considerársela implícita por el solo hecho de haber acontecido un fenómeno imprevisible y extraordinario, sosteniendo que en este caso no se ha probado que la inflación fuera la causante del incumplimiento de la obligación asumida, ni que los precios de la construcción tuvieron una inflación mucho mayor que los otros precios, como tampoco que el aumento en el año 2010 haya llegado a más del 30%.----------

----De continuo determinó y cuantificó los daños indemnizables, condenado a la demandada por daño emergente, comprensivo de los rubros materiales y mano de obra, por la suma de $ 49.639 y privación de uso por la suma de $ 7.000. Rechazó el daño moral e impuso las costas a la demandada vencida. ----------

---IV.- Contra dicha decisión la apelante desarrolla dos agravios, a saber: 1) Por el primero, titulado: “interpretación arbitraria y contraria a la buena fe”, reconoce que si bien el contrato era poco completo y falto de detalles mínimos, dado que básicamente establecía un precio por la obra y el plazo de construcción, ello obedecía a la relación de confianza existente entre las partes en virtud de la relación familiar. Sin embargo -dice- es elemental que el contrato debe interpretarse conforme a la primera parte del art. 1198 del Código Civil, esto es, de buena fe y de acuerdo a lo que verosímilmente las partes entendieron o pudieron entender. ----------

----Aduce que el *a quo* realiza una interpretación ilógica y arbitraria al desechar su posición respecto a la imposibilidad de cumplir totalmente con la obra por no haber entregado el señor T. las sumas de dinero pactadas al inicio o, en su defecto, en un plazo breve. ----------

---Cuestiona que se haya concluido que los pagos que fue realizando el actor eran los acordados en función de la falta de reclamo de su parte. Manifiesta al respecto que el pago total estipulado incluía los materiales de la obra, que nunca son inferiores al 50% del costo. Dice que de los $ 348.922,60 pactados, el señor T. entregó solo $ 50.000 al inicio y posteriormente realizó pagos parciales para lo cual se tomó dos años y que inclusive aun le falta abonar un 11% de la obra. Aduce que al no existir una clausula específica de pago del precio, debe interpretarse con lógica que no puede avanzarse si no se van pagando materiales y mano de obra. Por ello considera que su retardo es lógico ante el incumplimiento de T.. ----------

---Asimismo peticiona se considere el contexto inflacionario del país al momento del contrato -superior al 20% por esos años-, circunstancia que califica de pública y notoria, de lo cual deriva que por haberse fijado el precio en pesos debía entregarse el total o casi total al inicio de la obra para el acopio de materiales, no pudiendo el actor cumplir con los pagos en forma parcial, incompleta y distribuidos en dos años. Dice que es este último quien debió demostrar que puso a disposición el dinero en plazos lógicos, que permitieran cumplir con la construcción por el precio acordado y que es claro que buscó dilatar los pagos para que con la inflación se licúe el precio a pagar. ----------

----Destaca que no se tuvo en cuenta la prueba pericial de la arquitecta, quien indicó que el presupuesto de la obra era por demás justo para terminarla y que no se contempló el aumento inflacionario. ----------

----Sostiene que el señor T. busca forzar una interpretación de mala fe del contrato, ya que si los números eran demasiados bajos, no puede pretender entregar el dinero cuando él quiera y no reconocer el aumento de materiales. Esgrime que incluso en los contratos de obra pública, cuando se establece un monto fijo por una obra, siempre se les aplica redeterminaciones de precios. ----------

---Manifiesta que aun cuando no se considerara acreditada la teoría de la imprevisión se

debe considerar la inexistencia de un incumplimiento contractual imputable a su parte y que el juez no tuvo en cuenta la "*exceptio non adimpleti contractus*". ----------

---2) En el segundo agravio sostiene que se ha violado el principio de congruencia y la garantía del debido proceso. Expresa que el juez de primera instancia se basó en prueba que no forma parte del proceso, al considerar acreditado el daño emergente con los puntos 1 y 2 del peritaje de la arquitecta, a los cuales su parte oportunamente se opuso, por ser puntos de pericia basados en fotografías y en un informe presentado como documental por la actora, que fueron desconocidos, sin que se probara posteriormente su validez. Resalta que pese a que se hizo lugar a la oposición a dichos puntos de pericia, la perito se expidió igualmente sobre ellos, siendo los únicos que refieren a supuestos daños y vicios en el inmueble. Esgrime que no son válidos ni pueden ser considerados y que fueron oportunamente impugnados. Agrega que el juez pretende darles validez indicando que la perito se constituyó *in situ* en la vivienda, pero en dicho momento el inmueble estaba finalizado y habitado, por lo que no pudo ver el inmueble al momento de la entrega a su dueño. Expresa que de este modo se vulnera el debido proceso al invocar un supuesto deber de buscar la verdad objetiva. ----------

----V.- Al contestar los agravios, el actor sostiene que no es verdad que no ha cumplido en tiempo con el pago del precio convenido, citando en su apoyo lo previsto en el art.1636 del anterior Código Civil. Dice que la "forma de pago acordada" que establece el contrato nunca se concretó, de modo que no hay plazos estipulados. Entiende que por principio el pago debe hacerse contra la entrega de la obra y que el señor T. entregó "anticipos" para acopio de materiales. En torno a la imposibilidad de cumplimiento alegada como defensa, explica que conforme surge de la cláusula segunda del contrato, se previó la ejecución de la obra por el sistema de "ajuste alzado", con la consecuencia de que el riesgo económico es asumido por el contratista. Expresa que la demandada nunca notificó la necesidad de modificaciones sobre el precio fijado ni recurrió a la justicia para dar legal solución, conforme lo establece el art. 1633 bis del C.Civ. Agrega que la señora R. es una profesional del rubro, con experiencia y conocimiento suficiente para evaluar las cláusulas y condiciones necesarias en este tipo de contratos. Sostiene que es la demandada quien actuó con total desconsideración del criterio de buena fe. ----------

----En relación al segundo agravio manifiesta que las fotografías fueron reconocidas expresamente por el testigo Landa y respecto al cuestionamiento de la pericia dice que la demandada desvirtúa la capacidad de un profesional de la construcción y su experiencia para verificar, con posterioridad, donde existieron arreglos y/o modificaciones o daños. Aduna que la prueba pericial no es la única medida probatoria evaluada y que la apelante se olvida de la aplicación de la sana crítica. Concluye que el criterio de la sentencia es lógico y equitativo, peticionando el rechazo de la apelación. ----

---VI.- Tratamiento de los agravios. Por una cuestión de estricto orden lógico corresponde dar tratamiento a los agravios en el mismo orden propuesto por la apelante. ----------

---VI. 1) Cabe precisar en forma preliminar que se halla fuera de discusión que las partes suscribieron en fecha 6 de enero de 2010 un contrato de obra, por el cual la señora R. se obligó a construir con provisión de mano de obra y materiales y a entregar en perfectas condiciones al señor T., una vivienda ubicada en Playa Unión, por el precio global y total de $ 348.922,60, el que sería abonado “en un todo de acuerdo a la forma de pago acordada”, previéndose un plazo de entrega de 240 días corridos (conf. contrato fs. 13 d.r). ----------

----Tampoco se discute que la obra no fue ejecutada en el tiempo convenido y que finalmente no fue concluida totalmente por la demandada, habiendo tomando el señor T. posesión de la misma en fecha 30 de septiembre de 2013 (carta documento fs.26 d.r), haciéndose responsable a partir de allí. ----------

Asimismo, tal como lo precisó el juez de primera instancia, resultan aplicables a la relación contractual bajo análisis, las disposiciones del anterior Código Civil vigente a la fecha de suscripción del contrato y durante su ejecución, por lo que se configura una situación jurídica agotada o concluida durante el régimen anterior (conf. art. 7 CCyC).---

----La controversia finca entonces en la imputación de responsabilidad por la falta de terminación de la obra comprometida, en tanto la contratista alega como defensa la “imposibilidad de cumplimiento” en razón de la demora en los pagos atribuida a actor, invocando la teoría de la imprevisión como causal eximente de su responsabilidad, en virtud del alza de precios de la construcción. ----------

---Que para resolver resulta entonces cuestión fundamental esclarecer primeramente el plazo de pago del precio de la obra, ello ante la falta de precisión en el instrumento contractual, sosteniendo la demandada que debió pagarse íntegramente, o al menos casi la totalidad, al inicio de la relación contractual para poder acopiar los materiales y que el actor incurrió en mora, pagando como le resultaba conveniente. Por el contrario, el actor esgrime que lo convenido era el pago de manera periódica según se lo requería la contratista. ----------

----Sobre este tópico no puedo sino coincidir con el juez de primera instancia en que “la forma de pago acordada”, a la cual refiere la cláusula segunda del contrato -lo que equivale, en definitiva, a una falta total de previsión contractual- es la denunciada por el actor en la demanda, esto es, que los pagos se efectuarían según el requerimiento de la demandada. Es que no puede concluirse de otro modo, ya que no hay ninguna circunstancia acreditada en el expediente que permita determinar o inferir siquiera lo contrario. En primer lugar, por cuanto el pacto de pago total o casi total inmediato que pretende hacer valer la demandada no puede presumirse, ni aun integrando el contrato en virtud del principio de la buena fe invocado, ya que ello es contrario a la regla especial supletoria establecida en el art. 1636 del Código Civil que prevé el pago del precio al hacerse entrega de la misma si no hay plazos estipulados. ----------

---También coincido con el sentenciante de grado, en que la conducta posterior de los contratantes, especialmente la forma en que se exigieron mutuamente el cumplimiento de lo comprometido durante la ejecución del contrato, es de suma importancia en la labor interpretativa del juez para dilucidar cuál ha sido la verdadera intención de las partes sobre este aspecto esencial del contrato (conf. primera parte del art. 1198 del C. Civ.).----En dicha dirección, el mantenimiento en el tiempo de los pagos parciales, la ejecución de la mayor parte de la obra bajo dichas condiciones y la inexistencia de reclamo alguno por parte de la demandada -o al menos, su falta de acreditación en el expediente- durante todo el tiempo que duró la ejecución, hacen presumir precisamente que la modalidad de pago ha sido la entrega parcial a medida que se requería.----------

----En este sentido se ha dicho: *"Una de las consecuencias del deber de obrar de buena fe y de la necesidad de ejercitar los derechos observando tal pauta, es la exigencia de un comportamiento coherente. Este imperativo de conducta, significa que cuando una persona, dentro de una relación jurídica, ha suscitado en otra, con su proceder, una confianza fundada en su actuación futura, según el sentido objetivamente deducido de la conducta anterior, no debe defraudar la confianza despertada. Resulta así inadmisible todo comportamiento incompatible con ella. Este principio es aplicable al ámbito contractual cuando una de las partes, con su comportamiento general, contribuyó a fijar el sentido de una cláusula, de donde su interpretación no puede ser motivo de discusión posterior, pretendiendo asignarle un alcance distinto del ya actuado" (Conf. "Consorcio de propietarios Larrea 871 c/Fontoira, Luis s/ejecución de expensas", CNAp. Civ. Sala "B", del 17/4/96, publicado en Saij. Sum. FA96020083).*----------

----Por lo demás, se hallaba en cabeza de la demandada acreditar sus dichos respecto a una intención distinta de las partes, sin que resulte suficiente para ello invocar la relación de confianza, en la medida que su afirmación no aparece corroborada con ninguna prueba, máxime tratándose de desplazar la aplicación de la regla supletoria del art. 1636 del C.Civ.----------

---De este modo entiendo que la interpretación efectuada por el *a quo* en lo atinente a la forma de pago del precio no es ilógica, ni arbitraria, ni contraria a la buena fe. Por el contrario, se encuentra debidamente fundamentada, no habiendo logrado la apelante rebatir este punto de la sentencia. ----------

----Cabe precisar aquí que una cuestión distinta es que el contrato resulte antieconómico o que se haya omitido prever la posibilidad de reajuste del precio, pero lo que no puede pretenderse, en base a ello, es integrar, alterar o interpretar forzadamente la convención referida a la forma de pago. ----------

----Ello superado y pasando al análisis de la defensa de imposibilidad de pago y la teoría del imprevisión alegadas, es dable aclarar que deben distinguirse ambas teorías ya que son diferentes, en tanto el contrato alcanzado por la teoría de la imprevisión del art. 1198, segunda parte, del C.Civ. puede ser cumplido, si bien se autoriza la resolución del

contrato por parte del perjudicado, se ofrece a la otra parte la posibilidad de impedir esa resolución, ofreciendo mejorar equitativamente los efectos del contrato.- ----De todos modos considero que no resulta aplicable en este caso. Es que es evidente que la inflación que repercutió en el aumento de precios de los costos de la construcción no se trató de un acontecimiento “extraordinario e imprevisible” para las partes al momento de la contratación, calidades que deben estar presentes en forma simultánea. Extraordinario es todo acontecimiento que supere los cánones de la normalidad. Lo nuclear es atender a que las partes no podrían haberlo imaginado, aun obrando con el debido cuidado. Imprevisible es el acontecimiento que las partes no pudieron representarse racionalmente, dentro de lo habitual y prudente manera de obrar en casos similares. Se trata de una alteración de los presupuestos contractuales tenidos en miras por las partes al contratar (conf. “Teoría de la Imprevisión”, Lily R. Flah y Miriam Smayevsky, Lexis Nexis. Depalma, 2da ed. actualizada, Buenos Aires, 2002, pág. 38).
----Pues bien, la inflación es un flagelo económico que viene azotando hace años casi con normalidad en nuestro país y la propia demandada reconoció, tanto al contestar demanda como al apelar, que ya existían aumentos de precios a la época de la firma del contrato, estimados en un 20 o 30% anual. ----------
---- Lo expuesto es suficiente para desechar la aplicación de la teoría de la imprevisión, dado que no debe perderse de vista que la misma es un remedio excepcional para paliar gravísimas situaciones modificatorias de las prestaciones acordadas. ----------
---- Dicho esto, pongo de resalto que la señora R. alegó que el actor la puso en condiciones de no poder cumplir con la obra al abonarle gran parte de los montos convenidos en el año 2011, es decir, más de un año después de fijado el precio, exigiéndole igualmente el cumplimiento pese al aumento de los precios, actuando de manera contraria a la buena fe. En sede extrajudicial, en respuesta a la intimación recibida para que finalice la obra, la demandada le anotició formalmente al actor la imposibilidad de cumplir por las sumas originalmente previstas, sin ningún reajuste, ya que ello le implicaría no solo no recibir ninguna ganancia sino también abonar sumas de su patrimonio, requiriéndole la búsqueda de un acuerdo para la finalización de la obra (carta documento de fecha 4/2/13 fs. 25 d.r). A ello el señor T. no dio respuesta alguna pasando directamente a tomar posesión de la obra (CD de fecha 1/10/13 fs. 26 d.r). ----
----Por su parte, de la pericia de fs. 238/260 (puntos 3 y 4), se desprende que: 1) los valores presentados en el contrato son bastante menores a los valores asignados por los formadores de precio y que bajo dicho monto se podría realizar la ejecución de la obra con materiales estándar del mercado y mano de obra económica con valores muy justo, sin tener en cuenta la posibilidad de incrementos de los costos. 2) que como en el contrato se estableció un monto global, sin discriminar precio por ítem y solamente un listado de las tareas de mano de obra sin ninguna unidad de medida, no se puede visualizar en que ítem se haría el ahorro para realizar la obra. 3) que las características

de la vivienda proyectada presupone una calidad de materiales superior a la estándar. 4) que efectuadas las comparaciones de precios con el valor de construcción por metro cuadrado de obras de similares características según lo informado por distintos organismos (ver fs. 245) surge que la diferencia entre el valor unitario del contrato suscripto ($ 1.822,53/ m 2) y lo que el IPVyDU asignó en el mismo tiempo para una construcción de tipo económica y/o estándar ($ 2.607,96/ m.2), es sensiblemente mayor en un 43% aproximadamente a favor de este último, y la diferencia se incrementa respecto a los valores informados por los otros organismos (Diario Clarín y Revista La Ventana). ----------

----Bajo dichas circunstancias concretas y objetivas, entiendo entonces *"iura novit curia",* que la cuestión litigiosa debe resolverse por aplicación del instituto del abuso del derecho previsto en el art. 1071 del anterior Código Civil. Es que escapa al predicado de la buena fe obligar al deudor a ceñirse al contrato de tal manera que su cumplimiento, en las condiciones pactadas, le signifique no obtener contraprestación alguna o que ésta sea irrisoria (obra supra citada, pág. 23).----------

----En el caso bajo examen, se puede advertir que desde el origen del contrato, tal cual lo ha ilustrado la pericia, resultaba imposible o casi imposible, construir la totalidad de la vivienda de las características encomendadas bajo las condiciones económicas instrumentadas, pese a lo cual se construyó en un porcentaje aproximado del 75% (ver informe fs. 134 y respuesta décima del testigo Landa a fs. 143). Luego, la situación se vio agravada inclusive con el paso del tiempo, al no preverse ni acordarse reajuste alguno del precio, frente a la suba de los costos de la construcción. Por ello considero que exigir la terminación de la obra (carta documento de fecha 21 de enero de 2013, d.r. fs. 24) por el mismo precio pactado en el origen (tres años antes de la intimación), ya de por si ajustado o insuficiente, pretendiendo que la contratista asuma todo el costo de los aumentos de precio, implica una actitud reñida con la buena fe y un abuso del derecho del actor que no puede convalidarse. Pondero aquí también la conducta del actor quien tampoco intimó con anterioridad la terminación de la obra o el cumplimiento del contrato, siendo el primer requerimiento formal al efecto la carta documento de fecha 21 de enero de 2013, es decir, que con su conducta pasiva, también consintió el tiempo de ejecución de la obra. ----------

-----El art. 1071 del anterior Código Civil, reformado por la Ley 17.711, establece: *"La ley no ampara el ejercicio abusivo de los derechos. Se considerará tal al que contraríe los fines que aquélla tuvo en mira al reconocerlos o al que exceda los límites impuestos por la buena fe, la moral y las buenas costumbres".* En el nuevo CCyC el instituto fue incluido directamente en el título preliminar del Código como un principio general del derecho (art. 10).----------

---En la contratación, las conductas lesivas y las abusivas tienen en común que las dos afectan el equilibrio de las prestaciones, elemento esencial de la mayoría de los

contratos, dando lugar a la revisión o nulidad de los mismos y, en su caso, a la reparación de los daños y perjuicios. La prohibición de las conductas lesivas y abusivas constituye un principio general del derecho, en razón de que ambas conductas implican actos contrarios a la buena fe y a la confianza (Conf. Noemí Lidia Nicolau, en “La Lesión y la Prohibición del abuso del derecho en la contratación”, publicado en “Revista de derecho privado y Comunitario”. Contratos. Parte General. 2016-3, Ed. Rubinzal-Culzoni, pág. 201). ----------

----Como es sabido los actos, las situaciones y las prácticas abusivas pueden aparecer en cualquier momento desde el perfeccionamiento del contrato y aun antes, en el período de las tratativas contractuales. El ejercicio irregular puede darse entonces durante la ejecución del contrato, como ocurre, a mi juicio, en este caso. En el *sub-lite* la demandada no demandó ni reconvino por nulidad o revisión del contrato por lesión, y dicho vicio tampoco puede determinarse en forma fehaciente al momento del perfeccionamiento contractual, pero si planteó como defensa la imposibilidad de cumplimiento invocando la violación del deber de buena fe contractual y la afectación de la confianza en el iter del cumplimiento.----------

----Pues bien, considero que debe recogerse dicha defensa, pero como lo he dicho, en base al principio general de la prohibición del abuso del derecho (art. 1071 ex Codigo Civil y art. 10 del actual CCyC), ello ante el objetivo y acreditado desequilibrio de las prestaciones producido durante la ejecución del contrato, que torna imposible el cumplimiento de la finalidad tenida en miras al contratar. ----------

---Desde antaño la jurisprudencia ha recurrido a este instituto para resolver situaciones análogas a la que se presenta en autos. Así, por ejemplo, se ha dicho: *“Incurre en abuso del derecho y excede los límites impuestos por la buena fe y las buenas costumbres, el comprador de un departamento a construir que ajustándose a la letra del contrato se negó a tomar a su cargo aumentos derivados de mayores costos de construcción, no obstante la excesiva onerosidad sobreviniente de la prestación asumida por el vendedor, debido a la abrupta y súbita pendiente de la curva inflacionaria, causante del desenfrenado aumento de los costos de la construcción” (L.L, 1977-C-536; LL, 1977-C-553).* ----------

----Por lo expuesto propongo al Acuerdo hacer lugar al presente agravio, lo que implica rechazar la pretensión indemnizatoria derivada de la falta de terminación de la obra, por devenir en un acto abusivo.----------

----VI 2) Pasaré igualmente a dar tratamiento al segundo agravio, ya que no escapa a la suscripta que en la demanda se incluyó el reclamo de daños por vicios en la construcción, es decir, por ejecución defectuosa, responsabilidad de la contratista que bien podría prosperar en forma independiente, ya que no se halla alcanzada por la defensa eximente del abuso del derecho.----------

----Cabe destacar que por el rubro daño emergente el juez de grado fijó la suma de $

49.639,36 comprensiva de los materiales y de la mano de obra. Para ello se basó en los valores consignados en la pericia de la arquitecta, punto 1 a) “Foto 30/48” y “c” de fs. 241/242. ----------

--No surge de la sentencia ni puede determinarse del informe pericial en cuestión, cuánto corresponde, del mencionado total, a la reparación de vicios o defectos de la construcción y cuánto a la terminación de trabajos no realizados. ----------

---No obstante, le asiste razón a la recurrente en que los puntos 1 y 2 de la pericia de arquitectura no podían ser válidamente considerados y valorados en la sentencia. En efecto, fueron motivo de oportuna oposición por parte de la demandada y excluidos del proceso mediante el dictado de la resolución interlocutoria Nro. 217/2016 (fs. 182/183), con fundamento en que la autenticidad de las fotografías e informe del maestro mayor de obras sobre los cuales se requería la opinión de la perito quedaron desconocidos. ------

Por ello, en tanto la perito se pronunció igualmente sobre dichos puntos, los mismos son nulos y así debieron declararse en la sentencia, ante la impugnación posterior deducida por la demandada incluyendo el pedido de que sean testados (escrito de fs. 263). --------

----Es que los mencionados puntos de pericia no pueden ser convalidados ni aun apelando a la verdad jurídica objetiva, sin afectar, al mismo tiempo, el principio de preclusión procesal, la garantía del debido proceso y el derecho de defensa de la demandada, lo que no resulta admisible máxime frente un proceso dispositivo, de carácter puramente patrimonial, como el que nos ocupa. ----------

---Tampoco puede valerse el juzgador de la circunstancia de que la perito se constituyó *in situ* en la vivienda, en tanto la arquitecta no dio cuenta de haber constatado o deducido por sus propios medios y en base a su experticia -aun en tiempo posterior y una vez realizadas las reparaciones- para corroborar la existencia de tales vicios, explicado el razonamiento lógico empleado al efecto. Por el contrario, de la atenta lectura de las respuestas a los puntos 1 y 2 del informe pericial resulta que las mismas se basaron, exclusivamente, en las fotografías (punto 1 a) y en el informe del Maestro Mayor de Obras Lehr (punto 2), cuya falta de acreditación de autenticidad motivó la exclusión de los puntos periciales tal como fueron ofrecidos. ----------

----De esta manera, no cabe sino concluir que la existencia de daños por vicios en la construcción no fue debidamente acreditada con la prueba rendida en autos y tampoco se aportaron elementos para su cuantificación, por lo que propicio la revocación de la sentencia también en este aspecto. ----------

- ----VII. Conclusión: ----------

----Por todo lo dicho propongo al Acuerdo la revocación íntegra de la sentencia, por resultar una conducta abusiva del actor en este caso exigir la terminación de la obra en las condiciones económicas pactadas que exime de responsabilidad a la demandada por su incumplimiento, como así también por no hallarse debidamente acreditada la existencia y cuantía de los daños alegados por vicios en la construcción.----------

----VIII.- Atendiendo al nuevo resultado del proceso propuesto, corresponde readecuar la imposición de costas y honorarios de la primera instancia regulados a los letrados intervinientes (conf. Art. 282 del CPCC), estimando justo y equitativo que las costas de primera instancia como así también las de esta alzada se impongan por su orden (conf. art. 69, segundo párrafo, del CPCC), atendiendo a la forma en que se resuelve. ----------

---En cuanto a los honorarios propongo regular, a la doctora G. H. A., en su carácter de letrada patrocinante del actor, el 16% del monto del proceso y a los doctores J. F. C. y E. F. C., en su doble carácter de patrocinantes y apoderados de la demandada, en conjunto, en un 22% sobre la misma base, porcentaje que incluye el plus procuratorio (arts. 5,6,8, 46 y consc. de la ley XIIINº4), siempre y cuando los mencionados porcentajes superen el mínimo establecido en el art. 7 de la misma ley y con más el IVA si correspondiere. ----------

----Los honorarios por las labores en esta alzada, propongo establecerlos para el doctor E. F. C., en un 5,50%, incluyendo el plus procuratorio y a la doctora G. H. A., en un 4%, porcentajes aplicables sobre el monto del proceso y con mas el IVA si correspondiere, ello conforme a las mismas disposiciones regulatorias citadas y lo dispuesto en el art. 13 de la ley XIII-Nº4.----------

----Termino mi intervención, entonces, pronunciándome en la presente cuestión por la NEGATIVA.----------

----**A LA PRIMERA CUESTIÓN**, la Dra. Natalia Isabel Spoturno dijo: ----------

---I. Los detalles del caso, decisión impugnada y agravios expresados fueron suficientemente expuestos por la Magistrada que me precedió en el voto motivo por cual no abundaré en ellos. ----------

----Poco agregaré a la sólida y detallada motivación fáctica y jurídica que la Dra. Cordón Ferrando ha desarrollado sustentando su voto. Por ello, y a fin de no extender demasiado este acuerdo, para fundar en los hechos y el derecho mi voto individual, dando de ese modo cumplimiento a la manda del art. 169 de la Constitución Provincial, bastarán las consideraciones siguientes. ----------

---II. Tal como se señala en el primer voto, no se encuentra discutida en autos la existencia de un contrato de obra firmado entre las partes el día 6 de enero de 2010. Mediante este contrato la demandada se obligó a construir y entregar en perfectas condiciones al actor una vivienda ubicada en Playa Unión por un precio total, comprensivo de materiales y mano de obra, de $348.922,60. Según lo pactado en el contrato, esta suma sería abonada “en un todo de acuerdo a la forma de pago acordada”, fijándose como plazo para la entrega el de 240 días corridos. Tampoco se encuentra discutido que la obra no fue ejecutada en el tiempo convenido y que no fue terminada por la demandada. El actor tomó posesión de la obra el día 30 de septiembre de 2013 haciéndose responsable de la misma a partir de ese momento.----------

----Lo que se encuentra en discusión es la responsabilidad atribuida a la demandada por la falta de terminación de la obra.----------

----A fin de analizar dicha cuestión, resulta de fundamental importancia interpretar la cláusula contractual que establece la forma de pago. Y en este punto, analizando el escueto contrato firmado entre las partes, no puedo más que coincidir con la interpretación dada en el grado y que coincide con la expuesta por el actor en su demanda. Esto es, la forma de pago a la que se refiere la cláusula segunda del contrato obrante a fs. 13 de la documental reservada consiste en que los pagos se harían según requerimiento de la demandada. En mi opinión, no obran en la causa elementos que permitan dar a esta cláusula una interpretación distinta, máxime teniendo en cuenta lo dispuesto por la norma supletoria aplicable al caso (art. 1636 CC). Por el contrario, y tal como refiere el juez en su sentencia, la conducta posterior de las partes avala esta interpretación. Por lo expuesto, y en consonancia con lo resuelto en el primer voto, considero que la interpretación dada por el juez de grado no resulta ilógica, arbitraria o contraria a la buena fe como se denuncia.----------

----Sentado lo anterior corresponde analizar la defensa de imposibilidad de cumplimiento y la teoría de la imprevisión alegadas. Tratándose de dos defensas distintas, corresponde tratarlas de manera separada. ----------

---En mi opinión la teoría de la imprevisión (art. 1633 *in fine* y art. 1198, segunda parte, CC) no resulta de aplicación. La inflación invocada por la demandada a fin de fundar la pretensión de que se aplique esta teoría de modo alguno puede considerarse como un acontecimiento “extraordinario o imprevisible” en los términos de la norma. Por el contrario, lamentablemente y tal como refiere la Dra. Cordón Ferrando en su voto, la inflación en nuestro país es moneda corriente desde hace ya muchos años. Considero suficiente este argumento para desechar la pretensión de aplicar al caso la teoría de la imprevisión.----------

----Refiere la apelante que, aún si no se considerara acreditada la teoría de la imprevisión, se debe considerar la inexistencia de un incumplimiento contractual imputable a ella. Entiende que “*todas las obligaciones a su cargo eran de imposible cumplimiento si, como sucedió en este caso, la contraria cumplió sus obligaciones en forma parcial y extemporánea, sumado a un contexto de inflación que se considere o no como imprevisible, no puede ser ignorado para analizar el contrato en cuestión, por ser público y notorio*”. Hace referencia al principio de la *exceptio non adimpleti contractus*, esto es, la excepción de incumplimiento contractual y afirma que T. no cumplió con el pago de su parte por lo que no puede exigir el cumplimiento de la construcción de la totalidad de la casa. Afirma también que sostener el fallo en crisis implica “*dar lugar a un aprovechamiento de un proceder de mala fe del Sr. T., que en un monto, que el mismo peritaje de la arquitecta C. d. l. S. indica un 43% inferior al valor de las obras de IPVyDU –sumado a que ésta es una obra de mucha mayor calidad–, que se pactó tan bajo por*

una relación de parentesco, busca congelar un precio y abonarlo a su voluntad, para que a él le resulte más económico y mi mandante cargue con los aumentos de costos".----------Pues bien, es en este punto en el que considero asiste razón a la parte demandada. ----En primer lugar cabe destacar que la demandada remitió, antes de la iniciación de la presente causa, una carta documento (fs. 25 d.r.) a T. en la que decía que con las sumas depositadas y en los plazos en que se entregó el dinero, este último no fue suficiente para cubrir el total necesario para finalizar la obra convenida. Afirmó en esta comunicación que resultaba abusivo y contrario a la buena fe pretender interpretar que el valor fijado en la cláusula segunda del contrato de obra, no deba ajustarse con el paso del tiempo. En este marco, y luego de efectuar un pormenorizado análisis de los costos de la obra, solicitó al actor que "*busquemos un acuerdo para la finalización de la obra, que no implique un abuso de su parte y un daño a mi patrimonio, para lo cual lo intimo a que en un plazo no mayor a treinta días, establezcamos una negociación con nuestros letrados, y en caso contrario, doy por resuelto el contrato de obra en cuestión*…". Esta carta documento, enviada por R. el 4 de febrero de 2013, no fue contestada por T. quien se limitó a informarle, mediante carta documento enviada el 1 de octubre de 2013, que había tomado posesión del inmueble en construcción haciéndose cargo de la totalidad de las responsabilidades que pudieran surgir a partir de la fecha y haciendo reserva de accionar por los daños y perjuicios (fs. 26 d.r.). ----------

----En segundo lugar, de la pericia obrante a fs. 238/260 se desprende que los valores acordados en el contrato celebrado entre las partes son sensiblemente menores a los asignados por los formadores de precios y que, "*teniendo en cuenta que la demandada no cuenta con la estructura empresaria que se calcula en estos valores, y administrándose convenientemente, y con materiales estándar de mercado y consiguiendo mano de obra económica, podría realizar la ejecución con valores muy justo, sin tener en cuenta la posibilidad de incremento en los materiales y mano de obra*" (respuesta al punto 3 de la pericia). Luego, en el punto 4 de la pericia, detalló el valor por metro cuadro del contrato firmado entre las partes ($1.822,53 por metro cuadrado) y lo comparó con el monto según la revista La Ventana (considerando el costo de construcción en la zona Puerto Madryn y Trelew: $2.969,78 por metro cuadrado); con el valor de las construcciones del Instituto Provincial de la Vivienda y Desarrollo Urbano del Chubut ($2.607,96 por metro cuadrado) y por último con el valor según del Diario Clarín ($3.030,03 por metro cuadrado). Aclaró en la pericia que todos éstos eran los valores a enero de 2010, fecha de la celebración del contrato entre las partes. ----------

----Siguiendo con el análisis del informe pericial, considero de relevancia lo manifestado por la arquitecta en cuanto a la calidad de la obra encomendada a la demandada. La arquitecta sostiene que si bien el contrato de obra no especifica calidad de materiales, viendo que se contrata una vivienda de amplia superficie (191,45 m2), a ejecutarse con ladrillos comunes vistas, con techo con tejas francesas y estructura de madera, "*se*

presupone una calidad de materiales superior a la estándar".----------
----Como puede advertirse claramente de la pericia antes reseñada, con el precio acordado al momento de la firma del contrato (enero de 2010) resultaba posible realizar la obra "*con valores muy justo, sin tener en cuenta los mayores costos de los materiales y mano de obra ocurridos en períodos inflacionarios*". Y, además, también surge de la pericia que esta posibilidad de realizar la obra en ese valor y fecha, lo era con materiales estándar y mano de obra económica (aclarando la pericia que la obra acordada, dadas las dimensiones y características, presuponía el empleo de materiales superiores a la estándar). ----------
-----Es en el marco antes expuesto que considero, como afirma la Dra. Cordón Ferrando en su voto, que se configuró en autos un claro abuso del derecho por parte del actor. Abuso que se dio durante la ejecución del contrato por cuanto la mayor parte de los pagos se hicieron durante el año 2011. En mi opinión, constituye un ejercicio abusivo del derecho y un obrar contrario a la buena fe pretender que, pese al aumento de los precios y de la mano de obra durante los años 2010 y 2011, el actor exija el cumplimiento del contrato en los montos originalmente convenidos cuando la mayor parte de los pagos los hizo en el año 2011. Destaco, además, que tal como dije al comienzo del voto, el actor no dio respuesta alguna a la intimación de la demandada de tratar de llegar a un acuerdo para la finalización de la obra frente a su imposibilidad de hacerlo debido al incremento de los costos. Por otra parte, resulta relevante que la demandada cumplió aproximadamente con el 75% de la obra mientras el actor pagó el 89,74% del precio convenido. Resulta evidente que después de dos años de acordado un valor que ya resultaba "justo" al momento de celebrarse el contrato, si la demandada aun así cumplió con el 75% del contrato (informe obrante a fs. 134), lo hizo a costa no solo de su ganancia sino que, muy probablemente, usando para avanzar con la obra dineros propios. Esto último no se encuentra demostrado en autos sino simplemente manifestado por la demandada pero, dados los términos de la pericia antes referidos, resulta altamente probable que así haya ocurrido. ----------
----Es bien sabido que la ley no ampara el ejercicio abusivo de los derechos, aquel que contraríe los fines tenidos en mira por el legislador al reconocerlos o rebase los límites impuestos por la buena fe (art. 1071 Cód. Civ.). Señala Kemelmajer de Carlucci que la teoría del abuso del derecho aparece como una reacción contra la rigidez de las disposiciones legales y la aplicación mecánica del derecho. Agrega que, como dice Markovich, representa un instrumento de flexibilidad del derecho y de su adaptabilidad a las realidades sociales y económicas. Sostiene también que, precisamente por ser una reacción contra el legalismo, se insiste en la necesidad de que los jueces hagan un uso restrictivo del instituto; solamente cuando aparezca manifiesto el antifuncionalismo debe acudirse a este remedio excepcional (KEMELMAJER DE CARLUCCI, Aída, 1984. Comentario del art. 1071 *Código Civil y Leyes Complementarias*, dirigido por Augusto

Belluscio y coordinado por Eduardo Zannoni. Buenos Aires: Editorial Astrea, Tomo 5, pág 52/54). En la misma línea, y según doctrina de la CSJN constituye facultad propia de los jueces de la causa determinar si se ha incurrido en abuso de derecho en los términos del art. 1071 del Cód. Civil (Corte Suprema de Justicia de la Nación • 25/08/1983 • Prince S. A. c. Nectar S.R.L. • La Ley Online • Cita Online: AR/JUR/2011/1983). ----------La autora antes citada describió los distintos criterios propuestos para caracterizar el abuso del derecho distinguiendo teorías subjetivas y objetivas. Luego de una sintética y clara exposición refiere que, según Spota, existe abuso de derecho siempre que el titular de un derecho subjetivo pretenda ejercerlo para que sirva a propósitos inmorales o reñidos con las buenas costumbres o con la buena fe-lealtad, o con la buena fecreencia, o con la recíproca confianza o colaboración entre contratantes. Afirma que fue éste el criterio receptado por la ley 17711, cuando considera ejercicio abusivo "*el que exceda los límites impuestos por la buena fe, la moral y las buenas costumbres*". Agrega que para decidir cuándo existe violación a la buena fe, el juez debe preguntarse cuál es la conducta media socialmente obligatoria que, de acuerdo con las circunstancias, debe observar el contratante (KEMELMAJER DE CARLUCCI, Aída, ob. cit., pág. 59). ----------En este sentido, y tal como fuera resuelto hace ya algunos años por la Cámara de Apelaciones de Puerto Madryn, no debe olvidarse que "*el principio cardinal de la buena fe que debe regir en los contratos y del ejercicio abusivo de los derechos. En cuanto al primer aspecto, es dable señalar que la buena fe 'es el alma de las relaciones civiles', entendida como 'la convicción de actuar conforme a derecho'; y como bien señalan Ennecerus y Lehmann, la aplicación de la regla del cumplimiento de buena fe de las obligaciones procede por el Juez 'cuando su aplicabilidad resulta de los hechos aducidos' (cfr. Rezzónico, Luis M, 'El pacto comisorio, la buena fe, el abuso del derecho y la regla moral', LL-122, 280, Obligaciones y Contratos, Doctrinas Esenciales, T° IV, p. 1109). Y el Juez, en tal sentido, no debe olvidar la importancia de dicha regla en materia contractual. En cuanto al segundo aspecto, es obligación del Juez velar por evitarlo, ya que el acto abusivo es acto de mala fe por antonomasia, en cuanto implica poner en ejercicio o pretender ejercitar un derecho subjetivo en forma contraria a la buena fe. Cuando la buena fe es violada en un acto jurídico y de ello resulta una lesión a la equidad, se está de seguro en presencia de un acto que comporta un ejercicio abusivo de algún derecho (cfr. Rezzónico, Luis M., op. cit; Cámara de Apelaciones de Puerto Madryn, 20/2011 SDC). Soy partidario, particularmente en materia contractual, que el Juez no debe, so pretexto de aferrarse a posiciones dogmáticas, tolerar la vulneración de la 'regla moral' (comprensiva de la buena fe, el abuso del derecho y la equidad) en las convenciones*" (SDC 9/2013, voto del Dr. Vivas). ----------
En cuanto a la aplicación del principio que prohíbe el ejercicio abusivo de los derechos, afirma Mosset Iturraspe que es de gran importancia una sentencia de la Corte Suprema de Santa Fe (CS Santa Fe, 26/6/91, "Soler, E. E. c/ López de Sartori, M. N.", LL, 1991-

D-349), en la que se declaró que "*es procedente la aplicación de oficio por los jueces del principio que veda el ejercicio abusivo de los derechos, por cuanto el mismo constituye una norma imperativa de orden público*" (MOSSET ITURRASPE, J., 1999. Comentario del art. 1071 en *Código Civil y normas complementarias. Análisis doctrinario y jurisprudencial*, dirigido por Alberto Bueres y coordinado por Elena Highton. Buenos Aires: Hammurabi, Tomo 3A, pág. 127). ----------

---Por todo lo expuesto considero que en la presente causa, tal como fuera señalado por la Dra. Cordón Ferrando en su voto, esta figura se ve nítidamente delineada. No se me escapa que la interpretación debe, necesariamente, ser restrictiva. Sin embargo entiendo que en esta ocasión debe hacerse lugar a la defensa de la demandada en el marco del principio general de la prohibición del ejercicio abusivo de los derechos (art. 1071 Código Civil). Por ello, acompaño la propuesta de hacer lugar al primer agravio expresado rechazando, consecuentemente, la pretensión indemnizatoria derivada de la falta de terminación de la obra. ----------

----III. Sin perjuicio de lo resuelto en el considerando anterior, corresponde dar tratamiento al segundo agravio expresado por la demandada por cuanto en la demanda, además del reclamo de daños y perjuicios por el incumplimiento del contrato, se incluyó un reclamo de daños por vicios en la construcción. ----------

----En este agravio también asiste razón a la demandada. El juez de grado determinó el daño emergente, comprensivo de materiales y mano de obra, valorando las respuestas a los puntos 1 y 2 de la pericia efectuada en autos por la arquitecta designada. Y, tal como refiere la demandada en sus agravios, los puntos 1 y 2 de la pericia no pueden ser considerados ni valorados en la sentencia por cuanto fueron expresamente excluidos mediante el dictado de la Sentencia Interlocutoria obrante a fs. 182/183. Cabe destacar que en la providencia de designación de la arquitecta (fs. 203) expresamente se resolvió que debería expedirse acerca de lo peticionado en los puntos 3 y 4. En consecuencia, y aunque fueron respondidos por la arquitecta a pesar de la expresa exclusión de los mismos luego de la oposición de la demandada, no pueden tenerse en cuenta para decidir. ----------

----En este agravio también coincido con la Dra. Cordón Ferrando en cuanto a que de modo alguno pueden tomarse en consideración las respuestas dadas a los puntos de pericia expresamente excluidos por sentencia firme en autos. Hacerlo implicaría una clara y directa violación de los principios de preclusión procesal, el debido proceso y el derecho de defensa de la demandada, todo lo cual es ciertamente inadmisible.----------

----En virtud de lo expuesto entiendo que los daños por vicios en la construcción no fueron debidamente acreditados por lo que la sentencia también debe ser revocada en este aspecto.----------

----IV. Conclusión: Por todo lo antes expuesto acompaño la propuesta formulada en el primer voto de hacer lugar al recurso de apelación revocando en todas sus partes la

sentencia apelada y desestimando, en consecuencia, la demanda entablada por A. T. contra N. R..----------

-----En virtud de lo dispuesto por el art. 282 del CPCC corresponde readecuar las costas y los honorarios de la primera instancia al nuevo resultado del pleito. Las costas, tanto las generadas en la primera instancia como en esta alzada, teniendo en consideración el modo en que se resuelve la presente, serán impuestas en el orden causado (arts. 69 segunda parte del CPCC). Los honorarios por las tareas cumplidas tanto en la primera instancia como en esta segunda instancia, teniendo en consideración la importancia, extensión y resultado de las mismas, deberán regularse en los porcentajes propuestos por la Dra. Cordón Ferrando (arts. 5, 6, 7, 8, 13 y 46 de la Ley de Aranceles).----------

----Por ello, a la primera cuestión voto POR LA NEGATIVA. ----------

---**A LA SEGUNDA CUESTION**, la Dra. Florencia Cordón Ferrando expuso: ----------

----Visto el acuerdo alcanzado al tratar las cuestiones precedentes, corresponde:--------

----A) REVOCAR la sentencia apelada, rechazando en todas sus partes la demanda entablada por el señor A. T. contra la señora N. R..----------

----B) READECUAR las costas y honorarios de la primera instancia correspondientes a los letrados intervinientes en función del nuevo resultado del proceso (conf. art. 282 del CPCC), estableciendo las costas de primera instancia por su orden (conf. art. 69, segunda parte, del CPCC). Regular los honorarios de la doctora G. H. A., en su carácter de letrada patrocinante del actor, en el 16% del monto del proceso y a los doctores J. F. C. y E. F. C., en su doble carácter de patrocinantes y apoderados de la demandada, en conjunto, en un 22% sobre la misma base, porcentaje que incluye el plus procuratorio (arts. 5,6,8, 46 y consc. de la ley XIIINº4), siempre y cuando los mencionados porcentajes superen el mínimo establecido en el art. 7 de la misma ley y con más el IVA si correspondiere. ----------

---C) IMPONER las costas de la alzada por su orden (art. 69, segundo párrafo, CPCC), regulando los honorarios profesionales, al doctor E. F. C., un 5,50%, incluyendo el plus procuratorio y a la doctora G. H. A., un 4%, porcentajes aplicables sobre el monto del proceso, y con mas el IVA si correspondiere (conf. art. 13 de la ley XIII-Nº4). ----------

----Así lo voto. ----------

----**A LA SEGUNDA CUESTION**, la Dra. Spoturno expresó: ----------

---La resolución que corresponde dictar es la propuesta por la Dra. Cordón Ferrando fiel reflejo del acuerdo alcanzado.----------

----ASI LO VOTO. ----------

----Con lo que se dio por terminado el Acuerdo, dejándose constancia que la presente se dicta por dos miembros del Tribunal, por haberse logrado la mayoría (Art. 8 Ley V N° 17). ----------

----Trelew, de noviembre de 2019.----------

----En virtud de lo resuelto en el Acuerdo cuya copia antecede, la Sala “A” de la Cámara

de Apelaciones de la ciudad de Trelew; pronuncia la siguiente: ----------

---------- **S E N T E N C I A**: ----------

----REVOCAR la sentencia apelada, rechazando en todas sus partes la demanda entablada por el señor A. T. contra la señora N. R..----------

----READECUAR las costas y honorarios de la primera instancia correspondientes a los letrados intervinientes en función del nuevo resultado del proceso (conf. art. 282 del CPCC), estableciendo las costas de primera instancia por su orden (conf. art. 69, segunda parte, del CPCC). Regular los honorarios de la doctora G. H. A., en su carácter de letrada patrocinante del actor, en el 16% del monto del proceso y a los doctores J. F. C. y E. F. C., en su doble carácter de patrocinantes y apoderados de la demandada, en conjunto, en un 22% sobre la misma base, porcentaje que incluye el plus procuratorio (arts. 5,6,8, 46 y consc. de la ley XIIINº4), siempre y cuando los mencionados porcentajes superen el mínimo establecido en el art. 7 de la misma ley y con más el IVA si correspondiere. ----------

----IMPONER las costas de la alzada por su orden (art. 69, segundo párrafo, CPCC), regulando los honorarios profesionales, al doctor E. F. C., un 5,50%, incluyendo el plus procuratorio y a la doctora G. H. A., un 4%, porcentajes aplicables sobre el monto del proceso, y con mas el IVA si correspondiere (conf. art. 13 de la ley XIII-Nº4). ----------

----Regístrese, notifíquese y devuélvase. ----------

NATALIA I. SPOTURNO
JUEZA DE CÁMARA

FLORENCIA CORDÓN FERRANDO
JUEZA DE CÁMARA

----REGISTRADA BAJO EL N° _____ DE 2019 – SDC. - CONSTE.----------

GUILLERMO N. WALTER SECRETARIO DE CÁMARA